

## 医師（医療機関）と患者の法律関係

島田 清

小川・島田法律事務所 弁護士

（平成13年8月28日受付）

### はじめに

個人ひとり、ひとりの意思を尊重し、自己責任の観点から社会の枠組みを再構築しようとする時代が始まっている。自分と他人との間のつながりを契約として促え、契約理論を使って法律の解決をはかることが随所で提唱されている。これは医療関係が契約そのものであることを認識しなければならない由縁である。

### 1. 診療契約について

患者と医師（医療機関）との法律的つながりは診療契約によって成立する。

社会保険医療制度のもとでは、医師（医療機関）が行う診療契約は2つあると考えるべきである。1つは社会保険の保険者と医師（医療機関）との契約（第三者である患者を診療することが目的）（健保法43条ノ3）であり、もう1つは患者と医師（医療機関）との直接的診療契約である（民法656条・準委任契約）。保険者との契約はあらかじめ保険医療機関の指定がなされた時点で成立しており、患者との契約は来院時に成立する。

いずれの診療契約も、患者の病気治癒、病気原因の発見という治療の「結果を請負う」（民法632条・請負契約）ものではなくて、患者にとって必要、適切な対処の療法を選択し施術するという「診療行為をなす」ことを目的としている（手段（なす）債務）（民法644条・善管注意義務）。しかし、患者が医師に求めるものはこのような「診療行為」ととどまらず「良い結果」であることがほとんどである。

いずれにしても、患者との法的関係が契約によるものであれば、契約当事者である患者は医師（医療機関）に対して、契約内容の実現につき自主的な意思を反映させなければならないのでインフォームドコンセントが大切

になる。また、患者が契約内容の実現を確認するために、症状、診断、予後及び治療方法などの情報を記載したカルテの開示が必要となる。

このような観点から、医師（医療機関）側のパターンリズムや患者側のおまかせ医療が後退して、患者の自己決定に基づく自己責任が働く場面も多くなると思われる。

### 2. カルテの開示について

カルテは患者と医師（医療機関）との契約による法律関係に基づいて作成される文書と考えられるので、開示請求を拒むことはできないと思われる（民法645条、民事訴訟法220条2号、3号）。また、法律関係は患者が死亡した後にはその相続人に当然引き継がれるので（民法896条）、相続人からの開示請求を拒むこともできないと思われる。

インシデントリポートについては、当該患者との個別の治療内容に関して作成された内容であれば、患者との診療契約に基づく文書ということになるので開示請求を拒むことはできないであろうが、医療機関側における一般論的な研究等のための検討資料であれば、患者との契約の埒外にあり、内部関係資料（民事訴訟法220条4号八）と言える。

### 3. 裁判所によって争われる医師のミスについて

裁判所によって争われる医師のミスの多くは、診療行為（手技）選択の妥当性、医学的判断の適切性など（医療行為の適法要件、故意・過失）であり、裁判の結果を待たなければ、法的責任があるのかどうか判明しないものである。

そこでは、診療行為の良し悪しを事後的に判定されることになり、医療行為が萎縮する恐れがある。そうなら

ないように、医療機関側には研鑽をつんでいただいて、高い技量のうえに立った診療行為を行っていただきたいと思う。

おわりに

医師と患者とでは専門的知識量に圧倒的な差がある。対等な知識の基における契約締結とはみなせないことも知っている。それでも契約理論をツールとして説明することが避けられなくなってゆく現状は、知識量の大きい医師側に過大な要求を求めるマインドが社会的に形成される可能性がある。

関連法規等

「健康保険法」

第43条の3【同前 - 指定】

- ①保険医療機関又は保険薬局の指定は命令の定める所に依り病院若し診療所又は薬局にして其の開設者の申請ありたるものに就き厚生労働大臣之を行ふ
- ②前項の申請は病院又は医療法(昭和23年法律第205号)第7条第2項第4号に規定する療養病床を有する診療所に付ては同項に規定する病床の種別(本条に於て単に病床の種別と称す)毎に其の数を定めて之を行ふものとす
- ③厚生労働大臣保険医療機関又は保険薬局の指定の申請ありたる場合に於て当該病院若し診療所又は薬局が本法の規定に依り保険医療機関若し保険薬局の指定若し第44条第1項第1号に規定する特定承認保険医療機関の承認を取消され5年を経過せざるものなるとき又は保険給付に関し診療若し調剤の内容の適切を欠く虞ありとして重て第43条の7第1項(第43条の17第9項, 第44条第13項及第14項, 第59条の2第8項並に第69条の31に於て準用する場合を含む)の規定に依る指導を受けたるものなるとき其の他保険医療機関若し保険薬局として著しく不適当と認むるものなるときは其の指定を拒むことを得
- ④厚生労働大臣第2項の病院又は診療所に付保険医療機関の指定の申請ありたる場合に於て左の各号の1に該当するときは其の申請に係る病床の全部又は一部を除きて其の指定を行ふことを得
  - 1 当該病院又は診療所の医師, 歯科医師, 看護婦其の他の従業者の人員が医療法第21条第1項第1号又は第2項第1号に規定する厚生労働省令の定める員

数を勘案して厚生労働大臣の定める基準に依り算定したる員数を満たさざるとき

- 2 当該申請に係る病床の種別に依り医療法第7条の2第1項に規定する地域に於ける保険医療機関の病床の数が其の指定に依り同法第30条の3第1項に規定する医療計画に於て定める基準病床数を勘案して厚生労働大臣の定める所に依り算定したる数を超ゆることとなると認むる場合(其の数を既に超えたる場合を含む)にして当該病院又は診療所の開設者又は管理者が同法第30条の7の規定に依る都道府県知事の勧告を受け之に従はざるとき
- 3 其の他適正なる医療の効率的なる提供を図る観点より当該病院又は診療所の病床の利用に関し保険医療機関として著しく不適当なる所ありと認むるとき
- ⑤第2項の病院又は診療所の開設者は保険医療機関の指定に係る病床の数の増加又は病床の種別の変更をせんとするときは厚生労働省令の定める所に依り保険医療機関の指定の変更を申請すべし
- ⑥第4項の規定は前項の指定の変更の申請に関し之を準用す
- ⑦厚生労働大臣保険医療機関の指定を拒み若し其の申請に係る病床の全部若し一部を除きて指定(指定の変更を含む)を行ひ又は保険薬局の指定を拒むには地方社会保険医療協議会の議に依ることを要す
- ⑧第1項の指定は指定の日より起算し6年を経過したるときは其の効力を失ふ
- ⑨保険医療機関(第2項の病院及診療所を除く)又は保険薬局にして厚生労働省令を以て定めるものに付ては前項の規定に依り其の指定の効力を失ふ日前6月より同日前3月迄の間に別段の申出なきときは第1項の申請ありたるものと看做す
- ⑩診療所又は薬局が医師若し歯科医師又は薬剤師の開設したるものにして当該開設者たる医師若し歯科医師又は薬剤師以外の者が診療又は調剤に従事せざるものなるときに於て当該医師若し歯科医師又は薬剤師に就き第43条の5第1項の登録ありたるときは当該診療所又は薬局に就き第1項の指定ありたるものと看做す但し当該診療所又は薬局が第3項又は第4項に規定する要件に該当する場合にして厚生労働大臣第1項の指定ありたるものと看做すことが不適当と認むるときは此の限に在らず

「民法」

第632条【請負】

請負は当事者の一方が或仕事を完成することを約し相手方が其仕事の結果に対して之に報酬を与ふことを約するに因りて其効力を生ず

第644条【受任者の注意義務】

受任者は委任の本旨に従ひ善良なる管理者の注意を以て委任事務を処理する義務を負ふ

第645条【受任者の報告義務】

受任者は委任者の請求あるときは何時にても委任事務処理の状況を報告し又委任終了の後は遅滞なく其顛末を報告することを要す

第656条【準委任】

本節の規定は法律行為に非ざる事務の委託に之を準用す

第896条【相続の一般的効果】

相続人は、相続開始の時から、被相続人の財産に属した一切の権利義務を承継する。但し、被相続人の一身に専属したものは、この限りでない。

「民事訴訟法」

第220条【文書提出義務】

次に掲げる場合には、文書の所持者は、その提出を拒むことができない。

2 挙証者が文書の所持者に対しその引渡し又は閲覧を求めることができるとき。

3 文書が挙証者の利益のために作成され、又は挙証者と文書の所持者との間の法律関係について作成されたとき。

4 前3号に掲げる場合のほか、文書（公務員又は公務員であった者がその職務に関し保管し、又は所持する文書を除く。）が次に掲げるもののいずれにも該当しないとき。

イ 文書の所持者又は文書の所持者と第196条各号に掲げる関係を有する者についての同条に規定する事項が記載されている文書

ロ 第197条第1項第2号に規定する事実又は同項第3号に規定する事項で、黙秘の義務が免除されていないものが記載されている文書

ハ 専ら文書の所持者の利用に供するための文書

## *Law relation between doctor (medical institution) and patient*

*Kiyoshi Shimada*

*Lowyer, Ogawa & Shimada Law Office, Tokushima, Japan*

### SUMMARY

Medical examination and treatment is an obligation by the contract between medical doctor and patient.

When the doctor (medical treatment side) does the diagnosis and treatment in the contract as a matter of duty, the doctor always needs well informed consents by the opponent of the contract (patient side). It is necessary to report and to indicate the result to the patient according to patient's request. The good explanation of the diagnosis and treatment will awake a patient to think about his own responsibility come from the contract theory. On the other hand, there is danger of which too much responsibilities are demanded on the medical treatment side, because of thinking that the medical treatment side monopolizes medical expertises.

Key words : informed consent